Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.235/2003 /bnm

Sitzung vom 4. März 2004
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichterinnen Nordmann, Escher,
Bundesrichter Meyer, Bundesrichterin Hohl,
Gerichtsschreiber Möckli.

Parteien
1. X._____,
2. Y._____,
Beklagte und Berufungskläger,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Franz-Xaver Muheim,

gegen

Z._____ und 115 Mitbeteiligte,
Kläger und Berufungsbeklagte,
alle vertreten durch Rechtsanwalt Benno Wild,

Gegenstand
paulianische Anfechtung,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, vom 7. Oktober 2003.

Sachverhalt:

A.
Z._____ und 115 weitere Kläger sind Gläubiger der W._____ AG und der V._____ AG, über die am 18. Juni 1997 bzw. am 3. Juli 1997 der Konkurs eröffnet wurde. Vom Konkursamt A._____ liessen sie sich Anfechtungsansprüche dieser beiden Firmen gegen X._____ und Y._____ (Beklagte) abtreten.

B.
Am 14. Juni 1999 stellten die Kläger beim Friedensrichteramt B._____ ein Sühnebegehren. Der Vermittlungsversuch vom 27. Juli 1999 blieb erfolglos und der Friedensrichter stellte den Klägern einen Weisungsschein aus. Am 30. September 1999 reichten die Kläger beim Kantonsgericht Zug die Anfechtungsklage ein, mit der sie die Verurteilung der Beklagten 1 zu Fr. 195'022.71 und des Beklagten 2 zu Fr. 128'755.95 verlangten.

Mit Urteil vom 23. August 2001 wies das Kantonsgericht Zug die Klage wegen Verwirkung des Anfechtungsrechts ab. Auf Berufung der Kläger hin verneinte das Obergericht des Kantons Zug mit Urteil vom 22. Januar 2002 die Verwirkung und wies das Kantonsgericht an, die Klage materiell zu beurteilen. Auf die dagegen erhobene Berufung trat das Bundesgericht am 14. März 2002 nicht ein mit der Begründung, die Voraussetzungen für die Anfechtung eines Zwischenentscheides seien nicht dargetan.

C.

Mit Urteil vom 27. März 2003 hiess das Kantonsgericht des Kantons Zug die Klage gut und verurteilte die Beklagten zu den geforderten Beträgen. Das Obergericht schützte diesen Entscheid mit Urteil vom 7. Oktober 2003.

D.
Dagegen haben die Beklagten am 12. November 2003 Berufung erhoben mit den Begehren, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und auf die Klage sei nicht einzutreten, eventuell sei sie abzuweisen. Die Beklagten haben in ihrer Berufungsantwort vom 30. Dezember 2003 auf Abweisung der Berufung geschlossen, soweit darauf einzutreten sei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Obergericht hat die Verwirkung des Anfechtungsrechts in seinem Urteil vom 22. Januar 2002 geprüft. Im nunmehr angefochtenen Endentscheid vom 7. Oktober 2003 hat es diesbezüglich auf die Begründung in seinem früheren Entscheid verwiesen.

Die Beklagten beschränken sich in ihrer Berufung auf die Frage der Verwirkung. Diese kann bei der Anfechtung des Endentscheides erneut aufgeworfen werden, weil das Bundesgericht die Berufung gegen den Zwischenentscheid vom 22. Januar 2002 nicht materiell beurteilt hat (Art. 48 Abs. 3 OG; Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciarie, Band II, Bern 1990, N. 4.2.2 zu Art. 48 OG). Im Übrigen wird eine Verletzung von Art. 32 Abs. 2 SchKG, somit von Bundesrecht gerügt (Art. 43 Abs. 1 OG), und der notwendige Streitwert ist offensichtlich erreicht (Art. 46 OG). Auf die Berufung ist einzutreten.

2.
Das Obergericht Zug hat auf § 70 Abs. 2 ZPO verwiesen, wonach u.a. kein Vermittlungsverfahren stattfindet, wenn das Gesetz eine Frist zur Klageeinleitung ansetzt, und befunden, im Grundsatz falle deshalb der Sühnevorstand als fristwahrender kantonalrechtlicher Akt der Prozesseinleitung ausser Betracht. Dennoch müsse die zweijährige Verwirkungsfrist von Art. 292 Ziff. 2 SchKG als gewahrt gelten, weil der Friedensrichter als sachlich unzuständige Behörde auf Grund von Art. 32 Abs. 2 SchKG zur Weiterleitung der klägerischen Eingabe an das zuständige Kantonsgericht verpflichtet gewesen wäre. Dass er dies nicht getan habe, dürfe nicht den Klägern angelastet werden.

Die Beklagten bringen dagegen vor, Art. 32 Abs. 2 SchKG verpflichte lediglich Verwaltungsbehörden zur Weiterleitung. Hingegen gelte diese Pflicht nicht für gerichtliche Behörden, wie Art. 32 Abs. 3 SchKG verdeutliche. Deshalb hätte einzig die rechtzeitige Einreichung der Anfechtungsklage beim zuständigen Kantonsgericht die Verwirkungsfrist wahren können.

3.
Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts wahrt die Anrufung eines Sühnebeamten bzw. Friedensrichters bundesrechtliche Klagefristen, wenn dieser die Streitsache gemäss kantonalem Prozessrecht mangels Aussöhnung von Amtes wegen an das Gericht weiterzuleiten hat oder wenn zwischen dem Sühne- und dem eigentlichen Prozessverfahren nach kantonalem Prozessrecht ein Zusammenhang wenigstens in dem Sinne besteht, dass der Kläger den Streit innert einer gewissen Frist vor den urteilenden Richter bringen muss (BGE 98 II 176 E. 11 S. 181). Indes kann die Sühneverhandlung selbstverständlich nur dann als Klageanhebung gelten, wenn nach kantonalem Recht vor der gerichtlichen Klage auch tatsächlich ein Sühnebeamter bzw. Friedensrichter angerufen werden muss oder kann (BGE 74 II 14 E. 1 S. 16; 87 II 364 E. 1 S. 369). Das Obergericht hat in diesem Zusammenhang festgehalten, dass vorliegend direkt beim Kantonsgericht hätte Klage erhoben werden müssen, und es hat folgerichtig befunden, der Sühnevorstand als fristwahrender kantonalrechtlicher Akt der Prozesseinleitung falle ausser Betracht.

4.
In seiner weiteren Entscheidbegründung hat sich das Obergericht auf Art. 32 Abs. 2 SchKG abgestützt. Nach

dieser Bestimmung ist eine durch das SchKG bestimmte Frist auch dann gewahrt, wenn vor ihrem Ablauf eine unzuständige Behörde angerufen wird, weil diese zur unverzüglichen Überweisung der Eingabe an die zuständige Behörde verpflichtet ist.
Art. 32 Abs. 2 SchKG in der revidierten 1994er-Fassung knüpft an einen allgemeinen, im ganzen Verwaltungsrecht zum Tragen kommenden Rechtsgrundsatz (vgl. etwa Art. 21 Abs. 2 VwVG oder Art. 32 Abs. 4 und 5 OG) und an die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum SchKG vor der 1994er-Revision an, wonach Betreibungsämter die bei ihnen eingereichten SchK-Beschwerden an die zuständige Aufsichtsbehörde weiterzuleiten hatten (ab Praxisänderung in BGE 100 III 8 E. 2 S. 10). Aufgrund der in Art. 32 Abs. 2 SchKG verwendeten allgemeinen Terminologie - "Eingaben" an "Behörden" - findet die Bestimmung nicht nur auf die Betreibungs- und Konkursämter im eigentlichen Sinn, sondern insbesondere auch auf alle anderen Zwangsvollstreckungsorgane wie Sachwalter, Liquidatoren und ausseramtliche Konkursverwalter Anwendung. Eine Weiterleitungspflicht gemäss Art. 32 Abs. 2 SchKG trifft sodann gewisse weitere staatliche Organe wie namentlich Grundbuch- und Handelsregisterämter. Keine solche Pflicht besteht hingegen bei Eingaben an völlig entlegene Behörden (beispielsweise Rechtsvorschlag beim Gewässerschutzamt), weil sonst die revidierte Bestimmung von Art. 32 Abs. 2 SchKG trölerisch missbraucht und ad absurdum geführt werden könnte (Gasser, Revidiertes SchKG
- Hinweise auf kritische Punkte, in: ZBJV 132/1996, S.635; Nordmann, in: Kommentar zum SchKG, Band I, Basel 1998, N. 9 zu Art. 32 SchKG).
In Art. 32 Abs. 3 SchKG hat der Gesetzgeber in der 1994er-Revision eine spezielle Bestimmung aufgestellt für Klagen nach SchKG, die bei einem unzuständigen Gericht eingereicht werden: Ist eine solche Klage zurückgezogen oder durch den Richter zurückgewiesen worden, beginnt eine neue Klagefrist von gleicher Dauer. Diese Regelung ist Art. 139 OR nachempfunden und hat die alte Streitfrage, ob die betreffende OR-Bestimmung auch auf die Klagefristen des SchKG anzuwenden sei, gegenstandslos werden lassen (Nordmann, a.a.O., N. 12 zu Art. 32 SchKG; Walther, Neue und angepasste Fristen im revidierten Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, in: AJP 1996, S. 1380). Zu klären bleibt hingegen das Verhältnis der Absätze 2 und 3 von Art. 32 SchKG und dabei insbesondere die Frage, ob die in Abs. 2 statuierte Weiterleitungspflicht auch bei der unzuständigenorts eingereichten Klage nach SchKG durchschlägt.

Die Verwendung der weiten Begriffe "Eingabe" und "Behörde" in Art. 32 Abs. 2 SchKG könnte vorerst darauf schliessen lassen, dass auch die "Klage" an ein "Gericht" vom Anwendungsbereich dieser Norm erfasst sei. Einer solchen Auslegung steht indes entgegen, dass der Gesetzgeber in Art. 32 Abs. 3 SchKG davon ausgeht, dass ein unzuständiges Gericht die Klage zurückweist. Damit würde sich die in Art. 32 Abs. 2 SchKG statuierte Weiterleitungspflicht nicht vertragen, schliessen sich doch Weiterleitung und Rückweisung gegenseitig aus. Nichts anderes ergibt sich aus den Materialien: In der Botschaft zur SchKG-Revision wird festgehalten, dass es bei Klagen keine Überweisung von Amtes wegen gibt (BBl 1991 III 45). Ebenso verneint die einhellige Lehre eine Weiterleitungspflicht für Klagen von Bundesrechts wegen (Nordmann, a.a.O., N. 11 zu Art. 32. SchKG; Walther, a.a.O., S. 1380; Gasser, a.a.O., S. 635; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Band I, Lausanne 1999, N. 34 zu Art. 32 SchKG).

Dass es sich beim Friedensrichter um ein Gericht handelt, ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass die Institution des Friedensrichters als solche (vgl. § 1 GOG/ZG), aber auch dessen Kompetenzen im kantonalen Gerichtsorganisationsgesetz geregelt sind (vgl. § 2-4 GOG/ZG). Das Obergericht des Kantons Zug hat demnach mit seiner Erwägung, der Friedensrichter sei gestützt auf Art. 32 Abs. 2 SchKG zur Weiterleitung der Klage an das Kantonsgericht verpflichtet gewesen, Bundesrecht verletzt.

5.
Es bleibt zu prüfen, ob Art. 32 Abs. 3 SchKG die Behandlung unzuständigenorts eingereichter Klagen abschliessend regelt oder ob das Bundesrecht Raum für eine Prozessüberweisung nach kantonalem Recht lässt. Ist die vom Bundesgesetzgeber getroffene Regelung abschliessend, wäre auf die Anfechtungsklage nicht einzutreten; ist hingegen der kantonale Gesetzgeber befugt, eine Prozessüberweisung von Amtes wegen vorzusehen, müsste das Obergericht die von ihm angesprochene, aber offen gelassene Frage prüfen, ob der Friedensrichter gestützt auf § 93 GOG/ZG zur Weiterleitung der Eingabe an das Kantonsgericht verpflichtet gewesen wäre.

In seiner frühen Rechtsprechung hat das Bundesgericht entschieden, nur die rechtzeitige Anrufung des örtlich und sachlich zuständigen Richters wahre bundesrechtliche Fristen; eine vom kantonalen Prozessrecht vorgesehene Nachfrist zur Anrufung des zuständigen Richters, verbunden mit der Fiktion, dass die Litispendenz aufrechterhalten bleibe, sei bundesrechtswidrig, weil sie auf eine Erstreckung der Klagefrist hinauslaufe (BGE 44 III 179 E. 2 S. 183). Diesen Standpunkt hat das Bundesgericht in BGE 75 III 73 E. 1 und 2 S. 76 f. modifiziert mit der Erwägung, auch eine mangelhafte oder bei einem unzuständigen Richter eingereichte Klage sei fristwahrend, wenn sie ohne Unterbruch der Rechtshängigkeit innert einer kantonalen Nachfrist korrekt wieder angebracht werde; aus Art. 139 OR könne jedoch keine bundesrechtliche Nachfrist für die Arrestprosequierungsklage abgeleitet werden (E. 4 S. 78 f.). Einen Schritt weiter ist das Bundesgericht in BGE 89 II 304 E. 6 S. 307 ff. gegangen, mit dem es erstmals Art. 139 OR als auf Verwirkungsfristen bzw. Klagebefristungen des Bundeszivilrechts analog anwendbar erklärt hat; ob diese Betrachtungsweise auch auf die befristeten Klagen des SchKG zutreffe, hat es allerdings noch offen gelassen (E. 6 S. 310
unten). Die analoge Anwendung von Art. 139 OR im Bereich der SchK-Klagen hat das Bundesgericht schliesslich für die Anfechtungsklage bejaht (BGE 109 III 49 E. 3c S. 52); ausserdem hat es befunden, die analoge Anwendung für die Arrestprosequierungsklage sei zumindest nicht willkürlich (BGE 108 III 41 E. 3b+c S. 43 f.; 112 III 120 E. 4 S. 125 f.).

An diese Entwicklung hat der Gesetzgeber bei der 1994er-Revision des SchKG angeknüpft: Die Botschaft macht einerseits deutlich, dass Art. 32 Abs. 3 SchKG eine Notfrist nach dem Vorbild von Art. 139 OR statuiert, bringt andererseits aber klar zum Ausdruck, dass der Bundesgesetzgeber nicht in die kantonale Prozessrechtshoheit eingreifen wollte (BBl 1991 III 45). In der Lehre wird denn auch einhellig die Meinung vertreten, dass eine Prozessüberweisung nach kantonalem Recht möglich bleibt (Gilliéron, a.a.O., N. 43 zu Art. 32 SchKG; Jaeger/ Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Aufl., Band I, Zürich 1997, N. 8 zu Art. 32 SchKG; Brunner/ Reutter, Kollokations- und Widerspruchsklagen nach SchKG, 2. Aufl., Bern 2002, S. 47 und 110 oben; sinngemäss auch: Walther, a.a.O., S. 1380).

Art. 32 Abs. 3 SchKG geht demnach von der Regel aus, dass die Klage vom unzuständigen Gericht zurückgewiesen wird, belässt aber dem kantonalen Gesetzgeber die Kompetenz, anstelle der Rückweisung eine richterliche Weiterleitungspflicht bzw. Prozessüberweisung von Amtes wegen vorzusehen mit der Folge, dass die Klage nach kantonalem Prozessrecht rechtshängig bleibt und die bundesrechtliche Klagefrist als gewahrt gilt (zur Prozessüberweisung allgemein: Dubs, Die Prozessüberweisung im zürcherischen Zivilprozessrecht, unter Berücksichtigung der Regelungen anderer Kantone und des Auslands, Diss. Zürich 1981; ferner: Ilg, Heilung fehlerhafter Klageeinleitung, Diss. Zürich 1968; Praplan, La réception en procédure valaisanne des procès commencés dans d'autres cantons, in: SJZ 80/1984 S. 277 ff.). Insofern wird das Obergericht zu klären haben, ob der Friedensrichter im vorliegenden Fall nach kantonalem Recht zur Weiterleitung der Klage an das zuständige Kantonsgericht verpflichtet gewesen wäre.

6.
Zusammenfassend ergibt sich, dass die Berufung dahingehend gutzuheissen ist, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird zur Prüfung einer kantonalen Weiterleitungspflicht. Zufolge des offenen Ausgangs des kantonalen Verfahrens werden die Gerichtskosten den Parteien praxisgemäss je zur Hälfte auferlegt und die Parteien werden wettgeschlagen (Art. 156 Abs. 3 und Art. 159 Abs. 3 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug vom 7. Oktober 2003 wird aufgehoben und die Sache wird zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.– wird den Parteien je zur Hälfte auferlegt.

3.
Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 4. März 2004
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: